

Rechtsvergleichendes in den Institutionen des Gaius

I.

1. Die Anwendung der Rechtsvergleichung war dem Wesen nach für die Jurisprudenz des antiken Rom fast so fremd, wie die Bildung verschiedener Theorien im Bereiche der Rechtswissenschaft oder die Pflege der Rechtsphilosophie.¹ Die römischen Juristen haben z. B. keine Besitztheorie — wie es Savigny im Begriffe des *animus domini*, als theoretischen Mittelpunkt, in dem sie realisiert wurde, zu erkennen meinte — ausgebildet. Sie haben auch keine theoretische Konzeption zur Begründung der Existenz der „juristischen Personen“ (*universitas, corpus, collegium*) ausgearbeitet. — Eine tatsächliche Macht über die Sache, als Besitz im engeren Sinne (*civilis possessio*) zu qualifizieren, war die Aufgabe der Rechtsnormen. Es gab im Rahmen dieses Problems keine theoretische Konzeption der römischen Juristen. Wurde von der Rechtsregel eine Klage für den, die tatsächliche Macht Ausübenden, zum Schutz dieser Macht gesichert, gab es eine *possessio civilis*, wenn nicht, so eine *possessio naturalis*. Also keine theoretische Konzeption zwecks des Abgrenzens des Besitzes und der Detention! Die Existenz eines Personenverbandes als einer juristischen Person wurde bloss durch eine Fiktion: „*Civitates enim personarum loco habentur*“ (D. 50.16.16.) und durch die extensive Interpretation jener, ohne eine theoretische Entfaltung dieser Fiktion, begründet. — Was die Frage der Pflege der Rechtsphilosophie seitens der römischen Juristen angeht, so ist festzustellen, dass diese Jurisprudenz die Kategorien, Begriffe der griechischen Philosophie nie unmittelbar übernommen hat. Nur in jenem Falle, wenn diese Kategorien zur Begründung gewisser Grundsätze ihnen zu entsprechen schienen, haben die Juristen jene — grösstenteils in modifizierter Form — zur Unterstützung römisch-rechtlicher Normen angewendet, wir z. B. zwecks der Klagbarkeit der ungerechtfertigten Bereicherung: „...*hoc natura aequum est, neminem cum alterius detrimento fieri locupletiores*“ (D. 12.6.14. — Pomponius). Hier wurde die aristotelische „kalon kai dikaion“ in römisches Recht in umgestalteter Form, als „*bonum et aequum*“ bzw. *aequitas* und die auch aus der griechischen Philosophie stammende „*physei dikaion*“, d. h. *ius naturae* — als Begründung der Klagen, die geeignet waren, die *sine causa* entstandenen Bereicherungen einer anderen Person im Prozesswege zurückzufordern — übernommen. Die *aequitas* als eine Kategorie philosophischen Ursprungs war zur Unterstützung der Gleichberechtigung der politisch rechtsunfähigen Peregrinen und der vollständig rechtsfähigen *cives Romani* vor dem Gesetz im Bereiche des Warenaustauschrechts geeignet: „*Par* — sagt Cicero (De inv. 2.68.) — *quod inter omnes aequabile est*“.² — Was nun die Anwendung

¹ F. Pringsheim (Griechischer Einfluss auf das römische Recht. BIDR III. Ser. II (1960) 3.) sagt, „der Gedanke der Rechtsvergleichung lag den Römern so fern, wie der der Rechtsphilosophie. Der Geltungsanspruch ihres Rechtes wurde ihnen niemals fraglich“. — Dagegen G. Hamza: Jog-összehasonlítás és antikvitás (Rechtsvergleichung und Antiquität). Budapest, 1985. 32.

² E. Pólay: Differenzierung der Gesellschaftsnormen im antiken Rom. Budapest, 1964. 235.

der Rechtsvergleichung in der römischen Jurisprudenz angeht, sehen wir diese Erscheinung bei den römischen Juristen bis zum Ende des 4. bzw. des Anfangs des 5. Jhd nur ausnahmsweise.

2. Seit den sechzig Jahren des 2. Jhd v. u. Z. werden in Rom griechische Schulen gegründet, wo die Grammatik, die Rhetorik und die Elemente der griechischen Philosophie unterrichtet wurden. Diese Erscheinung war die Folge eines griechisch-hellenistischen geistigen Einflusses und infolge dessen wurde in Rom die Bestrebung, allen Produkten des römischen Geistes eine griechische Herkunft zu geben, verbreitet.³ Diese Tendenz kommt auch bei Cicero zum Ausdruck. Er betont, dass die Herkunft der "*humanitas, doctrina, religio... iura, leges*" in Athen zu suchen ist (Pro Flacco 26.62.) und das Wesen des Rechtssystems "*ex intima philosophia haurienda est*" (De leg. 1.5.). Trotzdem schätzt Cicero in einem anderen Textteil die Institutionen des *ius civile* viel höher ein, als die *leges* von Lykurgos, Dracon oder Solon (De orat. 1.44.197.). Das scheint aber unseres Erachtens kein echter Widerspruch zu sein, denn hier kommt die von Cicero der griechischen Philosophie erwiesene Ehre nur mit der Schätzung der griechischen Rechtsinstitutionen in Zusammenhang, und die Institutionen des *ius civile* der ausgehenden Republik sind in der Relation der griechischen Rechtsinstitutionen wirklich höheren Niveaus, obwohl die Feststellung von Cicero: "*nostras leges*" mit den lykurgischen, drakonischen, bzw. solonischen "*conferre ridiculum sit*" (De orat. 1.44.197.), ein bisschen übertrieben zu sein scheint.⁴ — Aller Wahrscheinlichkeit nach ist die Sage über die Delegation der drei Dezemviren zwecks des Studiums der Gesetze Solons in Athen (Liv. 3.31.8 — 32.1. — 33.5.) auch das Produkt der obenerwähnten Tendenz.⁵ Ob diese Sage von Gaius als Wahrheit angenommen wurde, oder nicht, wissen wir nicht eindeutig. Es ist aber sicher, dass Gaius in seinem Buch "*Ad legem duodecim tabularum*" die Solonischen Gesetze zweimal zitiert, u. zw. einmal zwecks der Interpretation der *actio finium regundorum*, welche Klage — seines Erachtens — "*ad exemplum... eius legis scriptum est, quam Athenis Solonem dicitur tulisse*" (Tab. VII.2. — D. 10.1.13.), an anderen sagt er; über die *sodales* (*qui eiusdem collegii sunt*) sprechend, dass die *sodalitas*, die von den Griechen "*hetairia*" genannt wurde, "*ex lege Solonis translata esse*" (Tab. VIII.27. — D. 47.22.4.). Diese, in der römischen Jurisprudenz ausnahmsweise vorkommenden Beispiele der Rechtsvergleichung, stehen im Dienst der obenerwähnten Tendenz, womit wir aber keineswegs behaupten wollen, dass die Gesetze Solons nicht hier und da doch einen Einfluss — aller Wahrscheinlichkeit nach durch die süditalienische *Magna Graecia* — auf die Gesetzgebung der *decemviri* ausgeübt haben.

3. Den ersten, vermutlich zielbewussten Versuch der Rechtsvergleichung, findet man im Rahmen der Jurisprudenz des antiken Rom im Werk eines nachklassischen Juristen, dem Cuiacius den Namen *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum* gegeben hat. Es entstand am Ende des 4. bzw. im ersten Drittel des 5. Jhdt. Der originelle Titel war: *Lex Dei, quem Deus praecepit ad Moysen*. Die Autorschaft dieses Werkes ist auch heute umstritten. E. Volterra⁶ und E. Levy⁷ meinen, dass der Verfasser ein Jude war, der damit eine jüdisch-apologetische Schrift zu schaffen beabsichtigte, um es darzustellen, dass die juden-gegnerische Gesetzgebung Roms ganz verfehlt ist. Sie meinen übrigens, dass dieses Werk

³ N. A. Maschkin: *Istorija drevnego Rima* (Geschichte des antiken Rom). Moskau, 1956. 202 ff.

⁴ Hamza op. cit. 27.

⁵ G. Ciulei: Die XII Tafeln und die römische Gesandtschaft nach Griechenland. SZ 64 (1944), 350—354.

⁶ E. Volterra: *Collatio legum Mosaicarum et Romanarum*. Mem. Accad. Lincei Act. 1930. Sez. VI. vol. III. fasc. 1. 100.

⁷ E. Levy: Rezension zur Volterras *Collatio...* SZ 50 (1930), 698—705. — So auch M. Kaser: *Römische Rechtsgeschichte*.² Göttingen, 1967. 229.

am Anfang des 4. Jhd entstand. Der allgemeinen Ansicht nach war aber diese Schrift das Produkt eines Christen und entstand deshalb zur Zeit, als das Christentum schon als Staatsreligion auftrat, also nach 380, als Theodosius der Grosse sein Edikt „*De fide catholica*“ am 28. Februar dieses Jahres an die Bevölkerung Konstantionopels gerichtet hat und in demselben Sinne alle Untertanen des *Imperium Romanum* bei dem Glaubensbekenntnis verharren sollten, das der Apostel Petrus den Römern überliefert hatte.⁸ Die nicht Anhänger dieses Glaubensbekenntnisses sind, galten als Häretiker und waren damit strafwürdig (C. Th. 16.1.2. — C. 1.1.1.). Sowohl der ersten, als auch der zweiten Ansicht nach diente diese Schrift apologetischen Zielen im Interesse des Juden-, bzw. des Christentums. L. Wengers Stellungnahme ist in dieser Frage sehr überzeugend. Das Ziel dieser Schrift — wie Wenger meint⁹ — entsprach in jener Zeit, als das Christentum Staatsreligion geworden war, der Auffassung eines überzeugten Christen, der wusste, dass das heidnische Recht der Römer mit dem göttlichen Naturrechte parallel ging und beruhigte auch diejenigen Juristen, die die Anhänger des klassischen römischen Rechts waren, damit, dass „das Recht des neuen christlichen Reichs nicht so grundverschieden vom früheren römischen Recht war“. Wir möchten gern noch betonen, dass der einleitende Satz der Collatio: „*Moses Dei sacerdos haec dicit*“ (1.1.) die zweite Ansicht zu bekräftigen scheint. *Sacerdos* war der jüdischen Auffassung nach Moses nicht. Bei den Juden bedeutete „*summus sacerdos*“ den Hohepriester,¹⁰ der bei den Juden (zur Zeit des Moses) Aron war, und die Priester waren seine vier Söhne, die als solche geölt wurden, wie es Gott dem Moses am Sinai-Berg befohlen hat (Mos. 4.3.1—3.). Moses selbst war der Vermittler des Befehls Gottes, der von Gott mit Wundermacht ausgestattet wurde (Mos. 2.4.); er war Prophet (*vates*) „*ad quem Deus legem praecepit*“. Ein gebildeter Jude konnte Moses nicht als *sacerdos* bezeichnen.

4. Die Spuren der Rechtsvergleichung befriedigten also in der römischen Jurisprudenz entweder gewisse gesellschaftliche Ansprüche, wie zur Zeit des Einflusses des Hellenismus am Ende der Republik, oder dienten einer apologetischen Tendenz in einer Zeit, als das Christentum Staatsreligion geworden war.

II

1. Nun untersuchen wir, wozu das rechtsvergleichende Material der Institutionen des Gaius diente.

Unser Ausgangspunkt in der Untersuchung dieser Frage kann nur die Tatsache sein, dass zur Zeit der Entstehung des gaianischen Lehrbuches, also in den sechzig Jahren des 2. Jhd des Prinzipats das Römerreich als alleinige Macht in Europa und im Mittelmeergebiet von Vorderasien und Afrika existierte. Und Objekte einer Rechtsvergleichung konnten zu dieser Zeit entweder die Rechtsordnungen der ehemaligen griechischen Poleis, der Code Hammurabi, bzw. die mosaischen Gesetze als rechtshistorisches Material, oder die Institutionen der Rechtsordnung (?) des Perserreiches, als einer dem *Imperium Romanum* allein gleichen politischen Macht sein. Gewisse Hinweise auf die Gesetze Solons — wie schon erwähnt — hat auch selbst Gaius in seinen „*Libri ad legem XII tabularum*“ gegeben. Der Code Hammurabi und die mosaischen Gesetze waren ihm aber unbekannt, und das ist selbstverständlich, denn Babylon gehörte schon längst zum Perserreich, und

⁸ G. Härtel: Die Religionspolitik der römischen Kaiser von Diokletian bis Justinian I. anhand ausgewählter Beispiele aus dem Codex Theodosianus, dem Codex Iustinianus und den Novellen Justinians I. in Acta Classica Univ. Debrecen). XXII. (1986) 69—86.

⁹ L. Wenger: Die Quellen des römischen Rechts. Wien, 1953. 547.

¹⁰ H. Finlay; A latin nyelv szótára (Wörterbuch der lateinischen Sprache). Budapest, 1884. Spalte 1739.

dieser Code entstand ca zwei Jahrtausende früher. Das Christentum, das die mosaischen Gesetze für die römischen Juristen zugänglich machen konnte, trat im 2. Jhdt noch nicht in den Vordergrund, und war noch kein Faktor im öffentlichen Leben des Römerreichs. — Was nun das Recht des Perserreiches angeht, so ist festzustellen, dass die beiden Grossmächte in einer gewissen Isolierung nebeneinander lebten. Kontaktpunkte unter ihnen bedeuteten nur die diplomatischen Verhandlungen, die Kriege, und wenn es eine friedliche Koexistenz unter ihnen überhaupt gab, war ihr Warenverkehr gering (z. B. die Seidenkarawane), Rom hat aber z. B. Export der kriegswichtigen Geräte (Waffen, Schleifsteine usw.) in Parthien verboten.¹¹ Diese Isolierung des *Imperium Romanum* wird bezüglich der Zeit des späteren Prinzipats und des Dominats von Th. Mommsen sehr anschaulich charakterisiert. „Je weiter man in die Vergangenheit zurückgeht, desto weiter greift die vertragsmässig mehr oder minder freie Rechtsgemeinschaft hinaus über das Machtgebiet Roms. Das jugendliche Rom ist der Staat des freien Verkehrs, die Absperrung gegen das Ausland die Signatur seines Greisenalters.“¹²

2. Unter solchen Umständen bestanden für Gaius dem Wesen nach nur zwei Möglichkeiten, um eine Rechtsvergleichung durchführen zu können: entweder eine Komparation der Institutionen des römischen Rechts mit den Institutionen der ausländischen Rechte der Vergangenheit, oder eine Vergleichung der Institutionen des Reichsrechtes mit den der Volksrechte. Eine dritte Möglichkeit: die Vergleichung der Institutionen des römischen Rechts mit denen des Perserreiches war nämlich infolge der oben geschilderten Isolierung der beiden Reiche fast unmöglich, und weil es zwischen dem Römer- und Perserreich dem Wesen nach nur ein geringer Warenverkehr gab, auch zwecklos. Das schliesst aber keineswegs die Möglichkeit aus, die Grundprinzipien einer Institution — wie die Sklaverei — (ohne Hinweis auf das Perserreich, oder z. B. auf Armenien, die manchmal vom Römerreich manchmal vom Perserreich abhängig war) darzustellen. Es ist aber festzulegen, dass Gaius die Untersuchung der positiven Rechte des Auslandes keineswegs in Absicht hatte. Das leuchtet aus den Texten hervor, demgemäss im Falle der bindenden Kraft des Eides (*iureiurando*) sagt er folgendes: „*nam apud peregrinos quis iuris sit singularum civitatum iura requirentes aliud intelligere poterimus in aliis valere*“ (3.96.), d. h. wenn wir die Rechtsatzungen verschiedener Staaten darauf hin ansehen, was bei Peregrinen rechtens ist, so werden wir feststellen, dass bei den einen dies, bei den anderen das gilt.

3. Was die erste Variation angeht, so finden wir solchartige Komparation in den Institutionen des Gaius nicht, obwohl es mehrere Stellen des Lehrbuches gibt, wo vom Verfasser die Normen der XII Tafeln zitiert werden¹³ und in diesen Fällen gab es die Möglichkeit, die Sätze dieses Gesetzbuches mit den Gesetzen Solons zu vergleichen. In diesen zitierten Fällen gab es aber aller Wahrscheinlichkeit nach keinen entsprechenden Bezugspunkt, der eine Vergleichung der Institutionen des Zwölftafelgesetzes mit den Solonischen Gesetzen ermöglichte, oder Gaius, als Verfasser eines Lehrbuches hielt es nicht für nötig, den griechischen (solonischen) Ursprung einzelner Institutionen in einem Lehrbuch zu betonen, wie er es übrigens in seinem Werk „*Ad legem XII tabularum*“ — wie erwähnt — nicht einmal machte. Dieses Werk hat er aber nicht gerade wegen des Rechtsunterrichtes geschrieben. Eine Komparation der Institutionen des altrömischen Rechts mit den uralten

¹¹ R. Brósz—E. Pólay: *Római jog* (Römisches Recht)⁴. Budapest, 1986. 200.

¹² Th. Mommsen: *Römisches Staatsrecht*. Bd. III. Abt. 1. Leipzig, 1887. 601.

¹³ Das *trinoctium* (1.111), die Freiheit der *virgo Vestalis* von der *tutela mulierum* (1.144—145), die Agnaten als *tutores mulierum* (1.157), die *tutela* über Freigelassene (1.165), die Ersitzungsfrist (2.42), das Verbot der Ersitzung der *res furtiva* (2.45), die *usucapio* im Falle der *tutela mulierum* (2.47.), Ersitzungsfrist im Falle des Nachlasses (2.34.), Vorschriften für den *curator furiosi* (2.64.), das Erbrecht der *patrona* im Nachlass der Freigelassenen (3.49—50.), das *furtum manifestum* (3.189.), die Injurientatbestände (3.223—224.).

anderen Rechten (Code Hammurabi; Gesetzen des Moses) war infolge der obenerwähnten Ursachen ausgeschlossen.

4. So blieb als Objekt zur Rechtsvergleichung das Recht des *Imperium Romanum*. Weil es aber im Römerreich in 2. Jhd die Überreste einer alten stadtrömischen Rechtsordnung und die zahlreichen Rechtssysteme fremder Herkunft galten, die infolge der eigenartigen und vernünftigen römischen Eroberungspolitik von der zentralen Staatsmacht Roms als sog. Volksrechte aufrechterhalten wurden, gab es für Gaius die Möglichkeit — und nur das schien im Rahmen eines Lehrbuches des 2. Jhdts im Römerreich zweckmässig zu sein darzustellen — das *ius proprium civium Romanorum (ius civile)* mit den Institutionen der auch im Rahmen des Römerreichs geltenden Volksrechte, d. h. Peregrinenrechte zu vergleichen. Diese Peregrinenrechte waren nämlich keine ausländischen Rechte, sondern sie bildeten einen Teil der Gesamtheit des im Römerreich geltenden Rechts.

Der Anzahl der Peregrinenrechte war aber im Römerreich des 2. Jhdts gross, deshalb hielt es der Lehrbuchverfasser keineswegs für zweckmässig, diese, bzw. die Institutionen derselben aufzuzählen und sie mit den Institutionen des *ius proprium civium Romanorum (ius civile)* zu vergleichen. Unter solchen Umständen, mit besonderer Rücksicht darauf, dass im Römerreich ein *ius proprium* der *cives* und zahllose Peregrinenrechte zur Geltung kamen, eine komparative Methode konsequenterweise anzuwenden, scheint im Rahmen eines Lehrbuches unlösbar zu sein.

5. Das theoretische Fundament der in den gaianischen Institutionen enthaltenen Konzeption des Verfassers wird in der Einleitung des Lehrbuches gegeben:

„omnes populi qui legibus et moribus reguntur, partim suo proprio, partim communi omnium hominum iure utuntur: nam quod quisque populus ipse sibi ius constituit, id ipsius proprium est vocaturque ius civile, quasi ius proprium civitatis: quod vero naturalis ratio inter omnes homines constituit, id apud omnes populos peraeque custoditur, vocaturque ius gentium, quasi quo iure omnes gentes utuntur. Populus itaque Romanus partim suo proprio partim communi omnium hominum iure utitur“ (1.1.).

Gaius stellt hier das *ius proprium* des *populus Romanus* (das Zivilrecht) dem *ius gentium* gegenüber, also das altherkömmliche römische Recht dem Recht, *quo omnes gentes utuntur*. Damit wird von ihm die Schwierigkeit, das *ius proprium* der *cives Romani* mit den einzelnen Völkerrechten des *Imperium Romanum* zu vergleichen beseitigt. Der Kauf bedeutet z. B. bei allen Völkern den Austausch der Ware für die Kaufsumme. Das ist das Wesentliche beim Kauf, das ist der Kern des Kaufvertrages. Diese Situation bedeutet bei allen Völkern das Wesen des Kaufes. Die Sklaverei war im Altertum bei allen Völkern zu finden, also eine Rechtsinstitution, *quo omnes gentes utuntur* (1.52.), sagt Gaius in seinem Lehrbuch. Das *ius gentium* bedeutet also die Gesamtheit derjenigen Merkmale der Rechtsinstitutionen, wodurch ein Minimum dieser Institutionen bei allen Völkern charakterisiert wird. Diese Merkmale sind *communes* bei allen Völkern. Dazu kommen natürlich bei jedem Volk die speziellen Eigentümlichkeiten der vorliegenden Rechtsinstitution, von denen das *ius proprium* eines Volkes charakterisiert wird. Diese Spezialitäten berühren dem *ius gentium* natürlich nicht. So kann also Gaius die schwierige Frage der Vergleichung der Institutionen des *ius proprium civium Romanorum* und der der anderen, dem *Imperium Romanum* unterworfenen Völker, lösen. Diese Methode entsprach vollständig den Ansprüchen eines Lehrbuches, das befugt war, für die Jurastudenten ein umfassendes Bild über das *ius proprium* der römischen Bürger und über das gemeinsam Wesentliche der Institutionen der Rechte der der Römerherrschaft unterworfenen Völker zu bieten.

Das *ius gentium* ist aber in diesem Sinne keineswegs ein positives Recht der einzelnen

Völker des *Imperium Romanum*, sondern eine rechtsphilosophische Kategorie, im dessen Rahmen der Kerngehalt einzelner Rechtsinstitutionen, die bei allen Völkern des Römerreiches des 2. Jhdts zu finden ist, präzisiert wird. Nur die Darstellung des *ius proprium civium Romanorum* berührt ein positives Rechtssystem, und die Kenntnis des *ius proprium*, das für die Jurastudenten in erster Linie wichtig war, wurde in diesem Lehrbuch durch die Institutionen des *ius gentium* theoretisch ergänzt. So gab dieses Lehrbuch dem Rechtsstudenten einen breiteren Gesichtskreis bezüglich des Wesens der einzelnen Rechtsinstitutionen.

Der Ursprung des *ius gentium* — wie bekannt — ist natürlich nicht in den Werken des Gaius zu suchen. Unter dem Einfluss der griechischen Philosophie hat diese philosophische Kategorie in Rom schon Cicero ausgebildet. In seinem Werk: *De republica* (3.22.33.) sagt er:

„et omnes gentes et omni tempore una lex et sempiterna et immutabilis continebit“,

d. h. es gibt ein Gesetz, eine Ordnung der Rechtsnormen, die unvergänglich und unveränderlich ist, und das ist darauf zurückzuführen, dass

„est quidem vera lex recta ratio, naturae congruens, diffusa in omnes, constans, sempiterna“ (ibid.),

d. h. dass das Fundament des Rechts *omnium gentium* eine „recta ratio“ ist, die mit der Natur in vollkommener und ewiger, ständiger Übereinstimmung steht.

In diesem Gedankengang wird das Fundament der *lex*, die bei *omnes gentes* und in *omni tempore immutabilis* ist, die *recta ratio naturae*. Mit anderen Worten: es gibt ein Minimum der Rechtsnormen, das bei allen Völkern der Welt zur Geltung kommt, und das entstand aufgrund der *recta ratio naturae*, die zeitlos und ewig ist.¹⁴

Damit wollen wir natürlich keineswegs sagen, dass in Rom das *ius gentium*, dessen philosophisches Fundament das *ius naturae* war, schon ursprünglich eine philosophische Kategorie bedeutete. Der Ausdruck *ius gentium* findet sich erstmalig bei Sallust (Iug. 22.4. und 35.7.), hier bedeutet es aber ebenso „das Recht des Krieges und des Friedens“, wie in einigen Stellen des Livius und manchen Fragmenten des Gaius. Paulus usw. Daher müssen wir Kübler¹⁵ beipflichten, wenn er behauptet, dass das *ius gentium* in dieser Hinsicht unbedingt ein positives Recht bezeichnet habe. Als aber die griechische Philosophie in Rom stufenweise eindrang, wurde der „nomos koinos ... hoi partes physei koinon dikaion“ wie Aristoteles sagt (Rhet. 1.13.2.) — dessen Sinn von dem kilikischen Chrysippos, dem Stoiker (gegen 220) weiterentwickelt wurde, wie wir es in einem Fragment der Institutionen des Marcian in den folgenden lesen: „kanona te einai dikaion kai adikon kai ton physei politikon dzoon“ (D. 1.3.2.), und dessen Widerspiegelung wir in dem Satz: „ea est enim naturae vis, ea mens ratioque prudentis, ea iuris atque iniuriae regula“ (De leg. 1.19.) des Cicero sehen¹⁶ als philosophische Kategorie in die römische Rhetorik und dadurch in die Jurisprudenz aufgenommen.

Nach solchen literarischen Vorlagen hat Gaius im Rahmen seiner Einleitung zu den Institutionen seine These folgendermassen abgefasst: „das Recht, das die natürliche Ver-

¹⁴ Hamza op. cit. 26. — Die moderne Projektion der *recta ratio legis* ist bei R. Stammler (Die Lehre von dem richtigen Rechte. Berlin, 1902.) zu finden.

¹⁵ B. Kübler: Geschichte des römischen Rechts. Leipzig—Erlangen, 1925. 357. — M. Kaser: Römische Rechtsgeschichte.² Göttingen, 1967. 437.

¹⁶ Hamza op. cit. 25—26. — Pólay op. cit. 251.

nunft unter allen Menschen begründet, wird in völlig gleicher Weise bei allen Völkern befolgt und heisst *ius gentium*, das Recht, das alle Völker befolgen“. In diesem Satz kommt die *sempiternitas*, die *immutabilitas* eines Rechtes, das bei *omnes gentes* gilt, die *congruentia naturae* mit der *recta ratio* (Cicero De rep. 3.22.33.), als Fundament jener zum Ausdruck. Gaius geht aber weiter, wenn er sagt: „Das römische Volk befolgt also teilweise sein eigenes (*ius proprium*), teilweise das gemeinsame Recht aller Menschen (*ius gentium*)“. Dieser Satz scheint darauf hinzuweisen, dass das *ius gentium* ein gleichberechtigter Bestandteil des römischen Rechts ist, wie das *ius proprium civium Romanorum*, obwohl die Tatsache feststeht, dass das Fundament des *ius gentium* eine philosophische Kategorie, die *naturalis ratio* ist. Einen grundlegenden Unterschied gibt es aber zwischen dem *ius gentium* und *ius naturale*:

„*Libertas est naturalis facultas eius quod cuique facere libet, nisi si quod vi aut iure prohibetur. Servitus est constitutio iuris gentium, qua quis domino alieno contra naturam subicitur*“.

sagt Florentin in seinen Institutionen (D. 1.5.4. pr. — 1.). Die Sklaverei ist also nur die Institution des *ius gentium*, da sie bei *omnes gentes* zu finden ist, während alle Leute der *natura* nach Freie sind.

6. Nun taucht die Frage auf, ob es durch den Ausdruck *ius gentium*, das in den gaiischen Institutionen mit dem *ius proprium* der römischen Bürger verglichen wird, ein positives Recht bezeichnet wird oder ob dies auf eine philosophische Kategorie hinweist. Die Frage ist in der Sekundärliteratur schwer umstritten. Wir wollen hier die bezüglichen Diskussionen¹⁷ keineswegs darstellen und analysieren. Im Rahmen dieses Studium genügt es nur die folgenden Ansichten festzulegen:

a) Obwohl sowohl Gaius, als auch andere Juristen nicht einmal von den Institutionen des *ius gentium* sprechen, ist das Fundament des *ius gentium* die *naturalis ratio* bei Gaius und im allgemeinen das *ius naturale*, also eine unbestreitbar philosophische Kategorie.

b) Schon von Cicero wird betont, dass das Naturrecht, dessen Fundament eine „*recta ratio, naturae congruens*“ ist, „*nec... per senatum aut per populum solvi*“ möglich sei (De rep. 3.22.33.), d. h., dass diese *lex*, die bei „*omnes gentes et omni tempore ... et sempiterna et immutabilis est*“ (*ibidem*), weder vom Senat (also durch ein *senatusconsultum*), noch vom Volk (also durch eine *lex comitia lata*), ausser Kraft zu setzen, oder zu verändern sei.

c) Wenn Gaius die Institutionen des *ius proprium civium Romanorum* mit denen des *ius gentium* vergleicht, ist sein Ziel, diejenigen Merkmale einer Rechtsinstitution darzustellen.

¹⁷ Im Bezug des Wesens des *ius gentium* bildeten sich in der Literatur etwa vier Standpunkte aus: a) einzelne Romanisten sind der Meinung, dass es sich hier um einen positiven Rechtszweig handelt (Mitteis, Sohm, Schönbauer, Schwind, Kunkel, Lauria, Lombardi, Dulckeit, Nowitzki, Dembo und in der ungarischen Literatur Helle); b) einer anderen Ansicht nach ist es die Summe gewisser philosophischer Grundthesen (Kipp, Krüger, Wenger, Voggensperger, Kübler und in der ungarischen Literatur Szentmiklósi); c) der dritten Ansicht nach bedeutete das *ius gentium* bis zu einem bestimmten Zeitpunkt ein positives Recht (*ius belli ac pacis*), das sich aber zu einem ideologischen Begriff umwandelte (Kaser, Bögli); d) der weiteren Auffassung nach war das *ius gentium* eine ideologische Kategorie, die aber auch gewisse positiv-rechtliche Bezüge hatte (Jörs, Koschaker und in der ungarischen Literatur Marton). In der neuesten Literatur ist die Ansicht von Klami zu erwähnen. Er ist der Meinung, dass das *ius gentium* einen doppelten Charakter hatte. Einerseits bedeutet es die Antithese des *ius civile*, bedeutet also denjenigen Teil des römischen Rechts, der auch im Bezug der Peregrinen (Nichtbürger) anzuwenden ist andererseits bedeutet aber — als philosophische — Kategorie — „das gemeine Recht aller Völker“, wie es von Aristoteles festgelegt wurde. — Siehe. Pólay op. cit. 240—245. — Brósz, R.—Pólay E.: Római jog (Römische Recht)⁴. Budapest, 1986 49. — G. Härtel—E. Pólay: Römisches Recht und römische Rechtsgeschichte. Weimar, 1987. 50 ff. — H. T. Klami: Sacerdotes iustitiae. Turku, 1978. 81.

len, die bei allen Völkern des Römerreiches gemeinsam sind, abgesehen von den eigenartigen Charakterzügen gewisser Institutionen der Volksrechte, die von Gaius ausnahmsweise erwähnt werden. Wenn also Gaius von den Institutionen des *ius gentium* spricht, versteht er darunter einen ideellen, zeitlosen, unveränderlichen Kerngehalt einzelner Rechtsinstitutionen, die bei allen unterworfenen Völkern, des Römerreiches gelten.

d) Dieses *ius gentium* bedeutet das „richtige“ Recht, im dessen Rahmen die *naturalis ratio* zur Geltung kommt, d. h., diese Normen des *ius gentium*, sind die Realisierung der Prinzipien der natürlichen Vernunft.

e) Dass auch die Juristen dieses *ius gentium* nicht als positives Recht behandelt haben, wird auch dadurch bewiesen, dass sie nur zum *ius civile* und zum *ius praetorium* (*honorary*) — in dem übrigens grösstenteils die Normen des *ius gentium* zum Ausdruck kommen — Kommentare schrieben, aber nie zum *ius gentium*. Juristische Kommentare kann man nämlich nur zum positiven Recht und nicht zur Gesamtheit von Normen philosophischen Charakters schreiben.

III

1. Nun untersuchen wir das rechtsvergleichende Material der Institutionen des Gaius in den einzelnen Fällen.

Dieses Material des Lehrbuches teilt sich unseres Erachtens in drei Teile, u. zw.:

a) Wo das Fundament der Institution des *ius gentium* nicht die *naturalis ratio* ist, kommt aber die bezügliche Rechtsinstitution bei allen Völkern der Welt zur Geltung. Wir denken hier an diejenigen Rechtsnormen, die auf die Sklaverei (die *contra naturam* ist) Bezug nehmen.

b) Die Vergleichung des *ius proprium civium Romanorum* mit den Institutionen des *ius gentium*, als philosophischer Kategorie, wo das Fundament der Normen des *ius gentium* die *naturalis ratio* ist. In diesen Fällen ist es gleichgültig, ob der Lehrbuchverfasser von den Institutionen des *ius gentium*, oder von der des *ius naturale* (bzw. *naturalis ratio*) schreibt.

c) Die Komparation der Institutionen des *ius proprium* der römischen Bürger mit den Institutionen der einzelnen, namentlich bezeichneten unterworfenen Völker. Hier werden nur die Institutionen der einzelnen Volksrechte erörtert.

2. Ad a) Im ersten Buch seiner Institutionen wird von Gaius festgelegt:

„In potestate itaque sunt servi dominorum. Quae quidem potestas iuris gentium est; nam apud omnes peraeque gentes animadvertere possumus dominis in servos vitae necisque potestatem esse; et quodcumque per servum acquiritur, id domino acquiritur“ (1.52.);

d. h. dass die *dominica potestas* die Institution des *ius gentium* ist und sie ist bei allen Völkern (sowohl im Rahmen des *Imperium Romanum*, als auch ausserhalb des Römerreiches) einheitlich festzustellen, dass die Herren ihren Sklaven gegenüber Gewalt über das Leben und den Tod haben; und was durch einen Sklaven erworben wird, das wird für den Herrn erworben. Hier werden also die wichtigsten Charakterzüge der Institution der Sklaverei: 1. die *vitae necisque potestas* des *dominus* und das Grundprinzip: 2. „*quodcumque per servum acquiritur id domino acquiritur*“ vom Verfasser konzipiert. Als dritte Grundthese in diesem Bezug wird von Gaius festgelegt, dass das Kind einer Sklavin und eines Freien nach dem *ius gentium* Sklave, dagegen das einer Freien und eines Sklaven freigebohren ist (1.82). Diese Norm ist dem *ius gentium* eigen und gilt bei allen Völkern der Welt, denn

3. „*qui nascitur, iure gentium matris condicioni accedit*“ sagt Gaius (1.78), d. h.: die Rechtstellung des Menschen wird durch die der Mutter — dem *ius gentium* nach — determiniert.¹⁸

Im weiteren teilt Gaius die Normierung der Rechtstellung der Sklaven im 2. Jhdt, mit, in Bezug des Machtbereiches der Sklavenhalter, die die Untertanen der Römerreiches sind, seien sie *cives Romani* oder Freie, die die *civitas Romana* nicht besitzen (*latini coloniarii, peregrini*):

„*Sed hoc tempore neque civibus Romanis, nec ullis aliis hominibus qui sub imperio populi Romani sunt, licet supra modum et sine causa in servos suos saevire; nam ex constitutione imperatoris Antonini qui sine causa servum suum occiderit, non minus teneri iubetur, quam qui alienum servum occiderit, ... de his servis qui ad fana deorum vel ad statuas principum confugiunt, praecepit (sc. imp. Antoninus), ut si intolerabilis videatur dominorum saevitia, cogantur servos suos vendere*“ (1.53.),

d. h. es dürfen weder römische Bürger, noch andere Menschen, die unter der Herrschaft des Römerreiches leben, Sklaven übermässig und ohne Grund misshandeln. Nach einem Erlass des Kaisers Antoninus Pius soll derjenige, der ohne Grund seinen eigenen Sklaven getötet hat, ebenso zur Verantwortung gezogen werden, wie der, der einen fremden Sklaven getötet hat. Auch vom Kaiser Antoninus Pius wurde verfügt: wenn der Sklave vom Sklavenhalter in solchem Masse gequält wurde, dass der Sklave zu den Tempeln oder zu den Standbildern der Kaiser zu flüchten — also das „Asylrecht“ in Anspruch zu nehmen — gezwungen wurde, der Inhaber den Sklaven verkaufen musste.

Die Freilassungen beeinschränkenden Vorschriften der *lex Aelia Sentia* — abgesehen von den, zum Betrug des Gläubigers stattgefundenen Freilassungen (*manumissio creditorum fraudandorum causa*) — die für die peregrinischen Untertanen des Reiches nicht gelten (1.47.) werden von Gaius weiter erwähnt. Dieses Gesetz gehört zum *ius proprium civium Romanorum*.

In den oben zitierten Texten spricht also Gaius von einer Rechtsinstitution, die sowohl das eigen des *ius proprium civium Romanorum* als auch aller Völker der Welt ist. Die ersten drei Sätze gehören zu den Prinzipien des Sklaventum überall — also innerhalb und ausserhalb des Römerreiches — die weiteren zwei Regeln gelten nur für alle Völker des *Imperium Romanorum*, während die Vorschriften der *lex Aelia Sentia* nur für die römischen Bürger galten.

3. Ad b). Im Rahmen der zweiten Kategorie schreibt Gaius — wie erwähnt — über diejenigen Normen, die bei allen Völker des Römerreichs, mit der Ausnahme der *cives Romani*, gemeinsam sind, weil ihr Grundprinzip die *naturalis ratio* ist, und diese abstrakten Normen werden von ihm mit dem *ius proprium* der römischen Bürger verglichen.

Als Ausgangspunkt wird von Gaius die Bedeutung des Wortes *peregrinus* erklärt. Es ist deshalb wichtig, weil er im Rahmen der Erörterung dieser Normen das *ius proprium* der *cives Romani* als positives Recht mit den abstrakten Normen des auf die *naturalis ratio* ruhenden *ius gentium* — die bei allen Nichtbürgern des Reiches gleicherweise gelten — vergleicht. Unter der Bezeichnung „*peregrini*“ werden nicht nur ausländische Völkerschaften (*externae nationes et gentes*), sondern auch diejenigen erfasst, die Latiner heissen. Unter diesen Latinern versteht man aber zur Zeit des Gaius nicht mehr die *Latini veteres (prisci)*, denn diese Kategorie der Untertanen Roms wurde schon von der *lex Iulia de civitate* (90. v. u. Z.) abgeschafft, sondern nur die *Latini coloniarii*, die ethnisch nicht latinischer, sondern peregrinischer Herkunft waren und einmal — bevor ihr Land von Rom einverleibt

¹⁸ W. E. Voss: Der Grundsatz der „ärgeren Hand“ bei Sklaven, Kolonen und Hörigen. Römisches Recht in der europäischen Tradition. Ebelsbach, 1985. 126.

wurde — *proprius civitates* hatten und von der Zentralmacht des Römerreiches mit dem *commercium* ausgestattet wurden (1.79.).

Im weiteren wird festgelegt, dass sowohl die *manus*, als eheherrliche Gewalt (1.108.), als auch die *mancipatio*, die auch zur Begründung der *manus*, als *imaginaria venditio* (in diesem Fall *coemptio*) geeignet ist, zum *ius proprium* der *cives Romani* gehören (1.118—119.). Ihr Fundament ist nicht die *naturalis ratio* und deshalb gelten sie für die anderen Völker des Römerreichs nicht.

Was die Verwandtschaftsordnung der Römerreichs angeht, wird von Gaius erklärt, dass das Fundament der Agnation die *civilis ratio*, das der Blutverwandtschaft (*cognatio*) die *naturalis ratio* ist. Die Agnation ist deshalb die Institution des *ius civile*, gehört also zu den Institutionen des *ius proprium* der *cives* und wird durch die *capitis deminutio* aufgehoben, während die Kognition unveränderlich bleibt, denn ihr Grund ist die *naturalis ratio* (1.158.).

Im zweiten Buch seiner Institutionen wird das Eigentum und die Eigentumserwerbung erörtert. Während es bei den Peregrinen des Römerreiches nur eine Art des Eigentums gibt, genau so wie früher in der archaischen Zeitperiode des Stadtstaates Rom (jemand galt als Eigentümer oder nicht), war schon in der Zeit des Gaius das quiritarische und bonitarische Eigentum (*in bonis habere*) bekannt (2.40.).

Demnach wird es dargestellt, dass die Eigentumserwerbungsakte dem *ius proprium civium Romanorum* nach die *mancipatio*, die *in iure cessio* und die *usucapio*, also die Ersetzung sind, während die *traditio* auf dem Prinzip der *naturalis ratio* beruht (2.65.). Im weiteren werden die anderen Eigentumserwerbungsakte, wie die *occupatio*, *accessio* (*alluvio*, *avulsio*, *insula in flumine nata*, *aedificatum*, *inplantatio*, *ratio*, *inscriptio*, *pictura* etc.) aufgezählt (2.66—79.), deren Fundament die *naturalis ratio* ist, und in diesem Textteile wird auch das „*superficies solo cedit*“ — Prinzip im Bezug zum *aedificatum* festgelegt (2.73.). Diese Akte sind in allen Volksrechten des Römerreichs, als Mittel zur Eigentumserwerbung, zu finden (und auch bei den *cives Romani*).

Die Stipulation in der Form der *sponsio* gehört zum *ius proprium* der *cives Romani*, während dieses Rechtsgeschäft in einer anderen Form sowohl unter *cives*, als auch *peregrini* und auch unter *cives et peregrini* rechtswirksam war, wenn die Frage und Antwort auch in einer anderen Sprache (z. B. griechische) ausgedrückt ist (3.92—93.).

Über die privatrechtliche Gesellschaft (*societas*) legt Gaius fest, dass während die *societas ercto non cito*, als eine alterherkömmliche Form der Gesellschaft die Institution des *ius proprium* der römischen Bürger ist, die *societas nudo consensu* d. h. die durch formlose Vereihbarung entstandene Gesellschaft — als Institution des *ius gentium* — für alle Völker des Reiches inkl. die römischen Bürger (3.154—154/a) gültig ist.

Der Eid (*iusiurandum*) besass im *ius proprium* der *cives Romani* keine bindende Kraft. Der dies bezügliche Text scheint darauf hinzuweisen, dass es auch in den im Römerreich geltenden Volksrechten ebenso ist. Ob aber in den fremden Staaten (Perserreich, Armenien) der Eid eine obligationsbegründende Kraft hat oder nicht, das wird vom Verfasser nicht untersucht (3.96.). Gaius beschäftigt sich also nur mit den im Römerreich geltenden Rechtsinstitutionen, und in dieser Tatsache kommt auch die „splendide Isolation“ des Römerreichs, die Widerspiegelung der „Alleinherrschaftsideologie“ der Römer¹⁹ seit der späteren Prinzipatszeit zum Ausdruck.

4. Ad c). Bisher wurden die Institutionen des *ius gentium*, die mit Ausnahme der Sklaverei auf das Prinzip der *naturalis ratio* beruhen (also auf der Gesamtheit abstrakter Rechtsnormen), als ein ideelles Minimum der Charakterzüge der Institutionen der im Römerreich geltenden Volksrechte mit den positiven Normen des *ius civile* der römischen

¹⁹ Pólay op. cit. 112. und 130. — Härtel—Pólay op. cit. 71—73.

Bürger verglichen. Jetzt sehen wir diejenigen Quellenstellen, in deren Rahmen das *ius proprium* der *cives Romani* als positives Recht mit den positiven Rechtsnormen der im Römerreich geltenden Volksrechte verglichen wird. Solche Textteile kommen aber in dem Lehrbuch nur selten vor.

"Item in potestate nostra sunt liberi nostri, quos iustis nuptiis procreavimus. Quod ius proprium civium Romanorum est: fere enim nulli alii sunt homines, qui talem in filios suos habent potestatem, qualem nos habemus ... Nec me praeterit Galatarum gentem credere in potestate parentum liberos esse" (1.55.).

Hier spricht Gaius über das Volksrecht der Galater (ein keltischer Volkstamm in Kleinasien) und bemerkt, dass bei ihnen eine, der römischen *patria potestas* ähnliche väterliche Gewalt existiert. Richtiger: die Galater meinen, dass diese *potestas* der römischen ähnlich sei; es wird aber von Gaius betont, dass die *patria potestas* das *ius proprium* der *cives Romani* ist.²⁰ Im weiteren spricht er über die *tutela mulierum* der Römer, die auch zu ihrem *ius proprium* gehört und vergleicht diese Institution mit der *quasi tutela mulierum* des Volksrechtes der Bithynier (ein Volk in Kleinasien):

„Apud peregrinos non similiter ut apud nos in tutela sunt feminae, sed tamen plerumque quasi in tutela sunt: ut ecce lex Bithynorum, si quid mulier contrahat, maritum auctorem esse iubet aut filium eius puberem" (1.193.).

d. h. bei den Peregrinen stehen die Frauen — dem *ius proprium* der *cives Romani* gegenüber — nicht unter Vormundschaft; es wird aber von einem Gesetz der Bithynier verlangt, wenn eine Frau ein Rechtsgeschäft abschliesst, soll dazu der Ehemann oder ein erwachsener Sohn der Frau seine Zustimmung geben. Wir wissen aber nicht ganz bestimmt, ob diese *quasi tutela mulierum* nicht unter dem römischen Einfluss in das Volksrecht der Bithynier aufgenommen wurde, noch in der Zeit der Republik.²¹

Letzten Endes schreibt Gaius von den *syngrapha* und *chirographum*, die geeignet sind eine *litterarum obligatio* zu gründen (3.134.). Hier wird das Volksrecht, von dem diese obligationenberührenden Urkunden stammen, nicht bezeichnet, der griechische Fachausdruck bietet aber einen Hinweis darauf, dass alle beiden Arten der Urkunden hellenistischer Herkunft sind. Gaius bemerkt übrigens, dass diese Art der Obligation *ius proprium peregrinorum* ist.

²⁰ O. Behrends (Die Rechtsregelungen der Militärdiplome und das die Soldaten des Prinzipats betreffende Eheverbot. Passauer historische Forschungen 2. Köln, 1986. 121.) ist der Meinung, dass die Rechtsordnung der *gens Galatarum* von Rom — als eine autonom gelassene peregrine Rechtsordnung — neugeregelt wurde, und so wurde die *patria potestas* der Römer in Galatia übernommen und zu einem *ius proprium gentis Galatarum* umgeformt. Diese Ansicht scheint aber nicht ganz überzeugend zu sein. Rom, die Zentralmacht hat besonders das Familien- und Erbrecht der unterworfenen Völker unangetastet gelassen (E. Schönbauer, SZ 51 (1934) 286 ff.). So lebte z. B. in Aegypten die altherkömmliche Geschwisterehe (L. Mitteis: Rechtsrecht und Volksrecht in den östlichen Provinzen des römischen Kaiserreichs. Leipzig, 1891. 58.) auch nach dem Inkrafttreten der *Constitutio Antoniniana* (212) weiter und dadurch wurde — aller Wahrscheinlichkeit nach — Kaiser Diokletian veranlasst, die Ehehindernisse im Bereiche der Kognition und der Schwägerschaft (unter denen auch die Geschwisterehe) in einer Verordnung in 295 (also fast 8 Jahrzehnte nach der C. A.) wieder aufzuzählen (C. 5.4.17.). Übrigens wird eben von Gaius betont, dass eine Ähnlichkeit unter der römischen und galatischen väterlichen Gewalt zu entdecken, nur die Meinung der Galater ist, er teilt aber diese Ansicht nicht.

²¹ L. Huchthausen (Römisches Recht. Berlin—Weimar, 1983. 397.) bezweifelt die urbithynische Herkunft dieses „Gesetzes“.

1. Alles zusammenfassend sind die folgenden Schlussfolgerungen zu ziehen:

a) Gaius beabsichtigte in seinem Lehrbuch in erster Reihe die Gesamtheit der positiven Rechtssätze der römischen Bürger — die das Eigenrecht der Römer bilden — darzustellen und für die Jurastudenten eine Übersicht von den Volksrechten zu geben. Er stellt eine Gruppe abstrakter Rechtsnormen vor, die bei allen unterworfenen Völkern des Römerreichs — als ein ideelles Minimum — gleicherweise gelten. Das positive Recht der Römer und dieses abstrakte Recht wird dem Wesen nach verglichen.

b) Nur ausnahmsweise hebt er positive Rechtsinstitutionen einzelner unterworfenen Völker des *Imperium Romanum* hervor, wo es ihm zweckmässig scheint, das entwickeltere Niveau des *ius civile* der Römer zu betonen.

c) Eine Vergleichung der römischen Rechtsinstitutionen mit den ausländischen findet man in diesem Lehrbuch gar nicht, was zum Teil die Isolierung des Römerreiches, zum Teil die Absicht des Verfassers verursacht; Gaius will nämlich auf eine solche Komparation nicht eingehen. Das letztere Moment ist auf die „Alleinherrschaftsideologie“ der Römer zurückzuführen, infolge der die Existenz fremder Staatsmächte nur in jenem Falle anerkannt wurde, wenn das Römerreich dazu gezwungen war.

2. Die beiden bedeutendsten Fragen der Gaius-Frage bleiben aber nach unseren obigen Schlussfolgerungen noch immer unbeantwortet. Wir sind bloss in der Lage, gewisse Beiträge zur Unterstützung an einen oder anderen literarischen Standpunkt dieses Fragenkreises hinzufügen.

Die erste Frage ist, ob Gaius dem Wesen nach in erster Linie ein Rechtsgelehrter war oder nicht. Die zweite ist, ob Gaius ein stadtrömischer- oder ein Provinzialjurist war (damit steht im engen Zusammenhang die Frage, warum Gaius von seinen Zeitgenossen nur einmal — von Pomponius — erwähnt wurde).

a) Was die erste Frage angeht, können wir nun aufgrund der obigen Erörterungen soviel sagen, das Gaius im Besitze der besten Lehrmethode seines Zeitalters war. In seinem Lehrbuch finden wir nicht nur gewisse, seine Lehrtätigkeit charakterisierende stilistische Merkmale,²² wie „*superest, quod exponamus*“ (1.11.), „*videmus nunc*“ (1.124.), „*nunc transeamus ad obligationes*“ (3.88.) etc. und sein gewissermassen originelles (vielleicht auf griechischen Vorbildern ruhendes) Institutionensystem,²³ sondern auch eine Methode, die geeignet war, für die Jurastudenten die Grundlinien der Gesamtheit der Volksrechte des *Imperium Romanum* darzustellen. Diese Darstellung wurde durch die eigenartige komparative Methode des Gaius realisiert. Vom Lehrbuchverfasser wurden die positiven Rechtsregeln des *ius proprium* der *cives Romani* mit den, die gemeinsamen Eigentümlichkeiten der im Römerreich geltenden Volksrechte widerspiegelnden abstrakten Normen, „*quibus omnes gentes utuntur*“ verglichen. So wurde den Jurastudenten ein anschauliches Bild über das Konglomerat der im Römerreich geltenden Rechtssysteme innerhalb des Rahmens der Möglichkeiten eines Lehrbuches geboten. Auch diese Lehrmethode scheint darauf hinzuweisen, dass Gaius nicht nur ein Rechtsgelehrter, sondern auch ein berufener Rechtslehrer — nicht niedrigen Niveaus — war.

b) Was die andere Frage — dass nämlich Gaius ein Provinzial- oder ein stadtrömischer Jurist war — angeht bleibt auch nach unseren obigen Untersuchungen noch immer unbeantwortet.²⁴ Nur soviel können wir mit Recht behaupten, dass Gaius in einer Zeitperiode

²² Gy. Diószdi: Gaius der Rechtsgelehrte. ANRW II. 15. Berlin—New-York, 1976. 610.

²³ Fr. Wieacker: SZ 81 (1964) 401—402.

²⁴ D. Liebs: Römische Provinzialjurisprudenz. ANRW II. 15. 294 ff. Der allgemeinen Ansicht nach war Gaius ein Provinzialjurist: so Mommsen, Kalb, Kniep, Bizoukides, Arangio-Ruiz, Guarino, H. J. Wolff, Wieacker, Martini, Behrends, Liebs und auch A. M. Honoré (Gaius. A Biography. Oxford, 1962. 70 ff.); dagegen Huscke, Dernburg, Kübler, Kunkel, Casavola und früher auch Liebs.

seines Lebens in Kleinasien lebte, und dort vielleicht als Rechtsgelehrter wirkte. Darauf scheint unbestritten hinzuweisen, dass er in der zitierten Quellenstelle die *communis opinio* (*credere*) der Galater über die väterliche Gewalt mitteilt. Eine solche allgemeine juristische Ansicht der *iuris periti* eines unterworfenen Volkes konnte man nur durch eine unmittelbare Verbindung mit jenen kennen lernen. Diese These wird auch durch die Erwähnung der *quasi tutela mulierum* der Bithynier unterstützt. Das dient aber zum unmittelbaren Beweis keineswegs dafür, dass Gaius ein Provinzialjurist in der *provincia Asia* war. Seine Hinweise auf die griechischen Urkunden und auf unter den Griechen (hellenisierten Völkern) angewendeten Stipulations-Wortformeln (3.93.) scheinen nur die Tatsache zu unterstützen, dass Gaius ein guter Kenner der östlichen Volksrechte des Römerreichs war.